# P E R

## D. VINCENZO APICELLA

*NELLA G. C. DELLA VICARIA.*

*Commissario l' Illustre Signor Marchese*
*D. BERNARDO TARGIANI.*



Scrivano Federigo Priscolo.



*Napoli 1803. presso Gaetano Raimondi*
*col dovuto permesso.*

# J. M. J.

CHiede D. Vincenzo Apicella, che in esecuzione di solenne contratto si condanni Francesco Semajuolo a soddisfare a suo beneficio ducati 267, resta del prezzo di 41950. fascine a lui vendute. Francesco Semajuolo ad escludere tal dimanda varie cose oppone, e molte eccezioni ha dedotte per eludere il pagamento. Dice, che le fascine non furono di quel numero, che Apicella sostiene, che fussero state; dice, che a lui ne furon consegnate soltanto 28781, e che sebbene numero maggiore vi fosse stato, il saccheggio sopravvenuto ne avesse involata la maggior parte. In tale contraddizion d'idee, in tale distanza di voci, la G. C. ha impartito un termine ordinario, ad oggetto di trovare il vero tra le due contrarie asserzioni. Ed ecco richiamato ad un giudizio civile l'accerto di un fatto, di cui dovea il Tribunale avere sicura, e netta la idèa. Ecco la immagin genuina della contesa attuale. Noi, che la difesa di Apicella sosteniamo, in vista delle pruove già compilate nel termine ci ripromettiam dimostrare, con posata, e legal discussione delle medesime, che le fascine furono 41950. secondochè l'Apicella ha dedotto, ed a tale uopo rileveremo l'efficacia della sua pruova, e la inutilità di ciò, che l'avversario ha ideato, per ribattere l'assunto del mio Cliente. E per

 ren-

rendere viemeglio sicura tale dimostrazione, rileveremo finalmente quanto vani, ed inutili sieno stati gli sforzi del Semajuolo per infievolire la pruova del nostro Cliente colla ripulsa. Ma pria di venire alla dimostrazione, fa uopo premettere i fatti, di cui ella deve essere il risultato.

## *F A T T O.*

D. Vincenzo Apicella avea comprate dalla Reale Azienda di educazione tutte le fascine, che si sarebbero ricavate per un triennio da alcuni boschi di pertinenza di essa Reale Azienda, siti in Agnano nel luogo denominato le Linze, Vuolo ec. Fuorigrotta. Nell' anno 1798. a 17. Novembre D. Vincenzo Apicella vendè a Francesco Semajuolo tutte le fascine, che si sarebbero ritratte da' divisati boschi, ma per quella stagione soltanto. . . Di tal contratto se ne stipulò albarano per Notar D. Giovanni Jappelli, ove si disse a tal modo — *Vendo al sudetto Semajolo tutte le fascine, che si ricaveranno da' boschi sudetti Linze, ec. tantum di questa predetta stagione, alla ragione, e per il convenuto prezzo di ducati 18. 30. il migliajo . . . . le quali fascine forse ascenderanno al numero di cinquantamila. Ed io Francesco Semajuolo intendo comprarmi le fascine sudette da esso signor Apicella nel modo come sopra descritto alla ragione ec.* Fu convenuto il pagamento di dette fascine nel modo seguente, cioè: ducati duecento si obbligò il Semajuolo pagarli a 24. Novembre dello stesso anno 1798., e la rimanente somma si obbligò pagarla alla ragione di ducati cento il mese, da dover cominciare il primo pagamento alla fine di Gennaro del seguente anno 1799., e così continuare per ciascun mese di seguito fino alla intera soddisfazione del prezzo delle suddette fascine (1).

Ve-

(1) *Fol. 4. proc. inter D. Vincentium Apicella & Franciscum Semajolo.*

Venuto il tempo opportuno, la Reale Azienda di educazione in adempimento del contratto conchiuso con Apicella, dopo il taglio delle fascine, che rimontarono al numero di quarantunomila novecento cinquanta, per mezzo de' caporali, ed altri bracciali addetti alla custodia de' Reali Boschi di Agnano, ne fece seguire la consegna ad Apicella, e questi per mezzo di Francesco Scarano persona da lui incaricata ne adempì la consegna contemporaneamente a favore del suddetto Semajuolo, che si ricevè le fascine fino al divisato numero di 41950, che riuscirono di sua intera soddisfazione.

Questi fatti indubitati, e sicuri si sono nel termine compilato nella G. C. con molta nettezza, anzi limpidamente dimostrati, in guisachè nessun dubbio può restare nell' animo di chi volesse con mente posata, e tranquilla analizzare il merito di detta pruova. E noi per farlo meglio rilevare alla G. C., metteremo in punto di veduta quelle riflessioni, che ne contestano la forza, e la efficacia.

## §. I.

*Si dimostra, che le fascine vendute a Semajuolo furono 41950, le quali furono a lui esattamente consegnate.*

CHe il numero delle fascine ricavato dai boschi nominati Vuolo, e Linze nell' anno 1798., e consegnate dall'Azienda a Semajuolo, fusse rimontato a 41950. è una di quelle verità, che ben può dirsi elevata al grado della morale evidenza. Gaetano Perrone Razionale dell' Azienda suddetta ci fa piena fede con solenne attestato (1) ratificato nel termine (2), che avendo esattamente osservato il libro dell'Amministrazione del riparti-



(1) *Fol.* 22. *a t. ad* 23.
(2) *Fol.* 24.

mento di Fuorigrotta ha trovato quivi descritto il numero delle fascine ricavate dal taglio de' boschi Vuolo, e Linze per 41950., delle quali si dice essersene fatta la consegna ad Apicella, che aveale comprate. Gli altri testimonj, cioè Crescenzo Maselli fattore, o sia custode di detti boschi, Francesco Scarano, e Crescenzo Guarino, Antonio Vaja, alias Zuccone caporali delli boschi medesimi, ed Antonio Vassallo bracciale, e faticatore quivi addetto contestano di accordo (1), che le fascine consegnate oltrepassarono il numero di quarantunomila, benchè per la lunghezza del tempo non dicono il numero preciso. Quindi ben può dirsi con moral certezza, che tale fusse stato il numero delle anzidette fascine, qual corrisponde a ciò, che trovasi enunciato, e descritto nella scrittura, e ne' libri della Reale Azienda. Sicchè con questa doppia pruova, una cioè che risulta da scrittura di una Reale Amministrazione, e che può pareggiarsi alla forza di carta pubblica (2); e l'altra nascente dalli detti unisoni, e dalle voci uniformi, e costanti di quattro persone, che potevan benissimo saperlo, perchè addetti a quei boschi in servigio della Reale Azienda, resta ben conchiuso, ed ampiamente dimostrato, che il numero delle fascine rimontò a 41950, secondochè l'Apicella ha dedotto. Sembra dunque cosa vana il volere sparger dubbiezza su di una verità con tanta evidenza dimostrata.

D. Vincenzo Apicella oltre alla individuazione del numero preciso delle fascine, ha pur con sicura pruova assicurato nel

(1) *Fol. 25. 26. 27. & 28. d. proc.*

(2) *Census, & monumenta publica potiora testibus esse, Senatus censuit. L. 10. C. de probat.* La lealtà dunque, e la fede, che si deve attribuire a siffatti documenti, è irrefragabile, e la pruova, che ne risulta è tanto sicura, ed inconcussa, che deve valutarsi assai più di qualunque testimonianza, che si adduca in contrario.

nel termine la consegna, che ne seguì, e ne fu esattamente adempita a favore di Semajuolo; e questa pruova, che l'avversario si è ingegnato con ogni studio di ribattere, noi dobbiamo attentamente rilevare, e discutere. Egli ha prodotte nel termine la deposizione di Francesco Scarano, che fu la persona incaricata da lui per riceversi la consegna delle fascine da' Caporali addetti al Servizio della Reale Azienda; e per passare detta consegna a Francesco Semajuolo. Egli dunque con solenne deposizione ci assicura della consegna seguita a favore del Semajolo (1). Simil cosa contesta Crescenzo Maselli fattore de' boschi della Reale Azienda (2). Egli dice, che sebbene per parte del fattore la consegna delle fascine si dirigeva a D. Vincenzo Apicella, contemporaneamente però dallo stesso Apicella, o dalla persona da lui destinata si passava a Francesco Semajuolo, che aveale comprate da esso Apicella. Sono uniformi le voci degli altri testimonj, e specialmente di Crescenzo Guarino, e di Antonio Zuccone, e di Antonio Vassallo (3). Se dunque egli sembra ampiamente, e fino all'evidenza dimostrato il numero preciso delle fascine, che rimontò a 41950., e la esatta consegna, che n'ebbe il Semajuolo, come potrebbe egli sfuggire la condanna della resta del prezzo, di cui va debitore, e delle spese di un giudizio, che senza verun' appoggio di ragione ha voluto sostenere? Non può il Semajuolo rigettar la fede di tali testimonj, che sono le persone addette a quei boschi, giacchè sono al servizio della Reale Azienda; e perciò potevano, e dovevano sapere quello, di cui si disputa, e quindi si han da presumere, come sono in realtà persone leali, e degne di fede, e consapevoli di quei fatti, su di cui si contende.

A 3 Di

(1) *Fol. 25. d. proc.*
(2) *Fol. 21. & 24. d. proc.*
(3) *Fol. 21. 26. 27. & 28. d. proc.*

Di più conduce al nostro intento il riflettere al che le testimonianze di coloro, che depongono di fatti proprj vagliono moltissimo, e porgono compiùta, e limpida pruova. Questo suggerisce la sana ragione, ed un' acclamata giurisprudenza conferma, in di tal che il giudizioso Fabro assicura, che laddove trattasi di attestarsi sul fatto proprio, si può anche ammettere, e deve valere la testimonianza di un sol testimone, specialmente se niuno interesse abbia nella causa. Ecco le sue parole: *Aliquando evenit, ut unius testis solius testimonium admittendum sit; nimirum testantis de facto proprio, et de negotio, cujus ratione nihil sua intersit, uter ex litigantibus vincat* (1). Se dunque la testimonianza sul fatto proprio vale anche quando sia unica, e singolare, qual peso, e qual vigore non deve avere la pruova di Apicella, che ha recate le deposizioni non solo di Francesco Scarano, che adempì la consegna, come incaricato da lui, ma benanche delle persone addette alla custodia di quei boschi, ed al servigio della Reale Azienda, che furon presenti a quell'atto, e lo contestano compiutamente? Qual è il risultato di questa invitta pruova, se non che la certezza morale di ciò, che Apicella ha dedotto?

Ma il Semajuolo con tre testimonj vili, prezzolati, ed analfabeti si è ingegnato di dimostrare, che le fascine a lui consegnate da Apicella non giunsero, che a sole 28781, e che, sebbene numero maggiore se ne fusse ricavato da quei boschi, pure il furor popolare per la sopravvenuta anarchia si trasportò le altre col saccheggio, che ne fu fatto.

Ma quanto sia vana, ed incoerente cotesta idea, è cosa agevole ad intenderlo. Dalli registri, e scritture della Reale Azienda risulta ad evidenza, che il numero delle fascine riuscì in quell' anno fino a 41950; e che di questi se

(1) *Fab. Cod. lib. 4. tit. 15. de testib. def. 55.*

se ne fece la consegna a favor di Apicella. Così trovasi scritto nei registri, e tale scrittura fatta in tempo non sospetto, quando niuna idea di contesa era nata tra Apicella, e i Semajuolo, non potrà far dubitare, che sia verace. Or se la consegna seguita a favor di Apicella fu contemporanea a quella, che ne seguì a favor di Semajuolo, come potrebbe ciò più negarsi a fronte di tante deposizioni, ed autorevoli testimonianze, che ce ne fan fede? Nè potrà contarsi nè punto nè poco sulle contrarie deposizioni. Come potrebbe valere il detto di tre persone vili, ed analfabete in faccia alle solenni deposizioni delle persone addette alla custodia de' boschi, che doverono per parte della Reale Azienda eseguir la consegna, e quivi furon presenti a tutto ciò, che avvenne? Qual remora posson fare nell'animo de' Signori giudici le testimonianze prodotte dall' avversario di tre incogniti uomini, che parlano a compiacenza, e basta sol dire per rendere sospetta, ed inutile la loro fede, che *unicum meditatumque sermonem attulere*, il che secondo la legge (1), è sicuro segnale, che lungi di parlare il linguaggio della verità, parlan più tosto le voci lor suggerite dall' avversario.

Ma prescindiamo da tali ragioni, s' immagini pur vero quel, che dice l' avversario, cioè, che per lo furor popolare cagionato dall' anarchia sia stato dissipato il dippiù del numero delle fascine. In tal compiacente idea messo l' affare, cresce forse la ragione di lui? Si aggiunge forse peso alle sue vane opposizioni? Egli crede di si. Ma noi valutando questo affare colle vedute di una solida giurisprudenza troviamo strane, ed irragionevoli le conseguenze, che l' avversario vuol trarne. Quindi cura nostra sarà di dimostrare, che qualunque si volesse ideare il danno, che si presume cagionato dall' anarchia,

A 4 qua-

(1) *L.* 3. §. 1. *D. de test.*

qualunque sia stata la dissipazione delle fascine, ancorchè prima della tradizione, ogni danno deve rifondersi, e ricadere a carico di Semajuolo, restando salvo ed illeso il dritto di Apicella di chiederne interamente il prezzo. Eccoci pertanto alla dimostrazione.

## §. II.

*Si dimostra, che se vero fusse il furto delle fascine ideato dall'avversario; questo avvenimento non deve nuocere ad Apicella.*

UNa chiara Giurisprudenza, ed una costante teoria suggerisce, che nella compra, e vendita, quantunque il dominio non si trasferisse al compratore, se non per mezzo della tradizione, pur non pertanto il pericolo *transit in emptorem*, anche prima della tradizione; purchè il contratto sia perfezionato, e i contraenti sian convenuti *de re, & pretio*. E' questa una nozione fondamentale del dritto Romano, ed io non saprei in miglior guisa spiegarla, se non colle parole del Vinnio, che sulle idee della legge ragiona a tal modo: *Placet simul atque emptio perfecta est, licet res nondum tradita sit, omne comodum, & vicissim omne periculum, atque incomodum rei, quod sine facto venditoris contingit emptorem sequi. Sententia innumeris locis tradita l. 7. l. 8. de per. et com. rei vend. l. 1. l. 4. l. pen. et ult. Cod. eod. l. quod sæpe 35. §. si res 4. hoc tit. l. 5. §. ult. de rescind. vendit. cum simil. & hoc tex.* (1).

Codesta regola di chiara giurisprudenza soffre talvolta delle eccezioni, da cui vien limitata. Allorchè si vendon generi, o robe, che *consistunt in numero, pondere, vel mensura*, in tal caso prima che segua la misura, o la spe-

(1) *Vinn. Comm. ad Instit. lib. 3. Tit. 24. §. 3. n. 1.*

specificazion del peso, o la individuazion del numero, la vendita è imperfetta, ed in conseguenza il pericolo della roba resta presso il venditore. La ragione di ciò è molto agevole ad intendersi. In tali vendite di robe *ad certum numerum, pondus, & mensuram*, priachè si specifichi, e s' individui il numero, il peso, o la misura, *non apparet nec quid venditum, nec pretium venditionis*. In conseguenza mancano gli essenziali requisiti, che per legge van richiesti alla perfezion del contratto, e per dirsi compiuta la compra.

Vediamo se noi siamo al caso di questa limitazione. Questo è l'esame, che accuratamente intendo fare, perchè resti in ogni modo assicurato, e chiarito l' assunto del mio cliente. Il contratto di Apicella con Semajuolo esibisce questa immagine, e questa idea. Apicella vendè al Semajuolo tutte le fascine, che si sarebbero ricavate dai boschi Fuorigrotta della Reale Azienda. Il prezzo fu stabilito a ragion di duc. 18. e gr. 30. il migliajo. Chi non vede, che per essersi vendute tutte le fascine senza additarne numero certo, ella è questa una di quelle vendite, che i Giureconsulti chiamano *per aversionem*, la di cui indole è tale, che resta perfezionata sul momento stesso, che i contraenti abbian definito, e sian convenuti sul prezzo. Nè vale il dire, che essendosi fissato il prezzo a ragion di duc. diciotto, e gr. 30. il migliajo, pare che siasi fatta la vendita *ad numerum*, ed in conseguenza prima della individuazion del numero, e della consegna, la vendita restò *in terminis nudi placiti*, ed il pericolo restò pure a carico del venditore. Questa conseguenza è fallace. La idea dell' avversario contiene un manifesto equivoco, ed eccoci a darne lo schiarimento.

Una maestrevol dottrina di Baldo seguita con sommo plauso non meno dagl'interpetri eruditi, che dalla scuola del foro, insegnò, che quando nella vendita si nomina la misura, o il numero per qualificare, ed additare la sostanza dell'

 at-

atto, cioè la spiega, e la dichiarazione di ciò, che siasi venduto, allora la vendita è incompleta, e prima della individuazione di siffatto numero, o peso, o misura, *periculum non transit in emptorem*. Se poi la misura, o il peso non riguarda la sostanza dell'atto, o sia la individuazione di ciò, che siasi venduto, ma soltanto la dichiarazione, o accertazione estrinseca del prezzo, in tale specie la vendita è perfetta, e'l pericolo, ed ogni avvenimento posteriore resta trasferito a carico del compratore. Ecco l'esempio, che il Baldo ne adduce. Se taluno abbia venduto tutto il vino, ch' esista in una botte a ragione di carlini venti il barile, allora benchè la misura non sia seguita, la vendita non pertanto è perfetta, ed in conseguenza ogni rischio, ed ogni evento va a danno del compratore. Questa elegante teoria, che il Baldo insegnò, il sensato Paolo de Castro l'accolse, e l'applaudì, perchè la vide ben fondata sulle basi della Romana giurisprudenza.

Cotesto esimio Scrittore dopo aver riferita la grave, e soda dottrina del Baldo, e dopo averne spiegata ampiamente la idea, per esprimere quanto ella era interessante per la decisione de' casi, che potevano occorrere, con molta enfasi aggiunge le seguenti parole: *Tene menti perpetuo hæc verba, quia declarant infinitas leges, et sine ipsis de facili erraretur* (1). La distinzione adunque del Baldo si ebbe dal savio chiosatore come una norma sicura per non travedere nel risolvere le controversie, che su di ciò potevano accadere.

Il nostro Foro pur ne adottò il sistema, e le costanti giudicature pronunziate in varj tempi dal S. C. ce ne fan piena fede, e ce ne recano sicura testimonianza. Un caso consimile si discettò nel S. C. in tempo di Matteo de-

(1) *Paulus de Castro in Comm. ad l. 12. Cod. de act. empt. et vend. n. 4.*

degli Afflitti. Erasi venduto da Paolo di Balzo di Terracina tutto il vin greco esistente in un dato luogo a ragione di ducati sei *pro qualibet vegete*. Si dubitò se prima di seguir la misura il pericolo era passato al compratore. L'Afflitto avendo ben avvertito, ch' erasi venduto tutto il vino esistente in quel luogo, dimostrò ampiamente, che l'essersi nominata la misura erasi fatto per dichiarare il prezzo, e quindi non impediva la perfezion del contratto e queste idee come sane, e ragionevoli seguì il S. C. Si senta l'Afflitto *Quando vendo tibi totum vinum, quod est in isto cellario, ad rationem decem solidorum pro qualibet salma, mensura non venit ad substantiam, sed ad declarationem solius pretii, et sic contractus est perfectus inspecta veritate, sicut quando contrahitur sub conditione de praeterito, licet de existentia talis conditionis incerti simus* (1).

Quindi soggiunge, ch' essendo compiuta, e perfezionata la vendita, fatto il contratto in tal modo; passa, e si trasfonde il pericolo al compratore, e benchè seguita non fusse la misura, e la tradizione, ogni avvenimento dee gravitare a danno suo. Così egli -- *ut periculum vini venditi spectet ad emptorem, sufficit, quod contractus sit perfectus, licet res non sit tradita, et firmant Bald., et Salic., et Paul. de Castr. in l. 2. de peric. & commod. rei vend.*

Simil cosa si trattò nel S. C. in tempo del Presidente de Franchis, e questo augusto Tribunale non si dipartì dal costante tenore delle sue giudicature (3).

Or colui, che con maggior profondità, e sano criterio esaminò il presente articolo, fu il Consigliere Giuseppe de Rosa ad occasione della seguente disputa. Emmanuele Gomez de Olivera avea venduto a Cesare Lubrano ventinove casse di zucchero esistenti nella Regia Dogana, al prez-

(1) *Afflict. decis.* 399. *num.* 6.
(2) *Afflict. d. decis.* 399. *n.* 8.
(3) *De Franch. dec.* 23. *per totum*.

prezzo convenuto a ragione di ducati cinquantasei il cantaro. Si dubitò se tal vendita dovea dirsi perfetta, e compiuta, e se il pericolo della cosa venduta fosse da quel momento stesso trasferito a Cesare compratore, prima che si fusse specificato il peso del genere. Egli colle sane vedute di una solida giurisprudenza discutendo ampiamente, e con sensatezza l' articolo ragionò a tal modo: *Etenim in hac re communis est conclusio post Bald. in l. 1. quod aut mensura, vel pondus adjicitur ad qualificandam substantiam actus, puta ad declarandum quid venditum sit, & tunc ante mensurationem, vel ponderationem remanet venditio imperfecta, & periculum est venditoris: aut vero mensura, vel pondus non respicit actus substantiam, sed tantum pretii declarationem, seu certificationem extrinsecam, & in hac specie perfecta est venditio, & periculum est emptoris; exemplo rem declarat Bald. utputa, si venditum sit totum vinum, quod est in doliis in cellario existentibus ad rationem tamen tot ducatorum pro qualibet amphora, vel cado: tunc enim mensura illa venditionem non suspendit, quia non ideo ponitur, ut sciatur quid venditum sit: nam totum vinum venditum est, tamquam species quædam, sive plures, sive pauciores sint amphoræ: sed tantum operatur pretii incertitudinem, non quidem in seipso, nam cum certus semper sit in se amphorarum numerus, certum quoque est in se pretium secundum rerum naturam; sed quoad nos, qui ante mensurationem numerum amphorarum nescimus, & proinde pretii quantitatem ignoramus; tunc autem dicitur mensura, vel pondus actus substantiam respicere, cum ex ea dependet quid venditum sit, puta inquit Bald. cum venditæ sint centum amphoræ vini, vel centum modia tritici, nam tunc ipsam rem venditam mensura determinat* (1).

E più appresso dilucidando vie meglio codesta teoria scrive così: *Ratio autem conclusionis ea est, quia ubi mensura non ad-*

(1) *De Rosa Consult.* 68. *n.* 2. *ad* 5.

*adjicitur ad declarationem rei venditæ, sed tantum ad declarationem pretii, tunc nulla incertitudo in contractu considerari potest: non adest incertitudo respectu rei: nam tota res per modum speciei vendita est, nempe totum vinum existens in cellario, vel totum triticum existens in horreo; illa enim quantitas restricta ad certum locum dicitur species quædam, ut post Bart. in l. talis scriptura in princ. per illum text. ff. de leg. 1., & per tex. in l. plane §. sed hoc, & l. sed si certos ff. de leg. 1. ait Affl. decis. 399. num. 7. totum igitur quantumcumque est, in venditione continetur; non est igitur necessaria mensura ad certificandam rem venditam, cum jam certa sit, sicut dicimus in ea specie, in qua quis totum fundum certis finibus designatum vendit; nam licet postea dicat esse centum jugerum, non propterea ad mensuram venditio dicitur, quia scilicet mensura non venit ad determinandum quid sit in venditione comprehensum; totus enim fundus, sive major, sive minor mensura expresse venditus est, ideoque certa est res vendita: secus autem est, ubi quis centum jugera ex fundo vendit, tunc enim ante mensurationem cognosci non potest quid sit venditum* (1).

Cotesta verità parve indubitata, e sicura al dotto Voet, che pure scrive a tal modo: *Potest enim, ut jam ante adnotatum, vendi doleare vinum tanquam certum corpus, ut statim venditio perfecta sit, & tamen addi lex admetiendi, ut pretium totius dolii vini pro invecto majore, vel minore vini venditi modo solvatur, dum incertum utrique, vel alterutri quæ vini quantitas dolio contenta sit, nec alter alterum incertæ mensuræ specie circumvenire vult, aut pati se circumveniri, quo casu res tales fungibiles jam consideratæ ut corpora, etiam ante admensionem periculo emptoris sunt: quemadmodum ager consideratur ut corpus, ratione periculi statim ab interposito consensu transeuntis ad emptorem, licet pretium pro modo jugerum constitutum sit, & pro majore mino-*

---

(1) *De Rosa loc. cit. n. 4. in fin. ad 7.*

*noreve, agri modo, per admensionem definiendo, majus, minusve pretium solvendum sit, juxta ea, quæ traduntur in l. qui fundum 40. §. qui agrum 2. ff. de contrah. empt. l. si servum 4. ff. 1. de act. empt.* (1).

Per tutto ciò, (2) egli è chiaro, ed indubitato, che anche figurando vera la posizione immaginata dall'avversario, e sussistenti, e genuini i fatti da lui ideati, pur niente potrebbe ciò suffragare al suo assunto. Imperciocchè quando anche fusse vero che il furor dell'Anarchia si fusse rivolto a dare il sacco alle fascine, cotesto danno niente può nuocere Apicella; giacchè compiuta la vendita coll' albarano ogni pericolo passò su di lui, ed egli deve soggiacere ad ogni evento, che posteriormente su di tali fascine sia accaduto. Ed ecco in ogni aspetto portata la evidenza alla ragione, che sosteniamo. Passiamo ora a rilevare il merito della ripulsa, che si è studiato l'avversario di fare ad oggetto di annebbiare la chiarezza della pruova del mio Cliente.

§.III.

(1) *Voet Comment. ad Pand. lib. XVIII. Tit. VI. num. 4. in med.*

(2) La premessa dimostrazione si è fatta da noi nella ideata ipotesi, che il danno avvenuto pel saccheggio sia stato anteriore alla consegna. Fatto sta però, che se mai danno avvenne, esso seguì dopo che si era fatta la tradizione delle 41950. fascine a beneficio del Semajuolo. Di tal consegna si sono già recate le più lucide pruove. Or niuno dubita, che dopo la enumerazione, e consegna ogni avvenimento o fausto, o infausto va a vantaggio, o danno del nuovo padrone, che è il compratore.

§. III.

*Inutilità della ripulsa.*

PRima di tutto dovea l'Avversario ricordarsi di un solenne stabilimento della Costituzione del 1738, ove si ordina espressamente, che colui, il quale presenta gli articoli di ripulsa ne debba notificar copia all'avversario ad oggetto di aver questi la opportunità di smentire i capi della ripulsa implorando il termine *ad comprobandum* per avvalorare la fede, e giustificare i detti de' proprj testimonj, e con altri testimonj convincer di falso quel che si rinfaccia a' testimonj prodotti nel primo termine. L'avversario immemore di questo provido stabilimento, sia stato artifizio, sia stata indolenza, non si è brigato di adempiere a questo essenzialissimo rito. Cosa deve seguire da ciò? Conseguenza di tal mancanza ella è, che del suo esame fatto nel termine di ripulsa non si debba tener conto niuno, ed i detti de' suoi testimonj non si han da attendere, e valutare per nulla.

Ma vegniam da vicino ad analizzare il tenore di questa inutilissima pruova. Cosa dicono i suoi testimonj? *Ex crimine uno disce omnes*. Sul primo articolo per far vedere la voluta strettezza in cui si dice, che vivan tra loro D. Vincenzo Apicella, e Francesco Scarano si depone il fatto seguente. Affermano con franchezza, che Apicella, e Scarano nel 1798, e 1799 negoziarono insieme per la vendita delle fascine, e legnami sulla montagna de' PP. Camaldolesi site sulle pertinenze di Marano, Saccaro, e S. Croce, ed altri luoghi (1). A convincer di falso questa franca affermazione de' testimonj adoperati dall'avversario per la ripulsa, da noi si è esibito un documento, cioè: il Procuratore de' PP. Camaldolesi riscontrati i libri dell'ammi-

(1) *Fol. 42. et seqq. dict. process.*

ministrazione del Monistero Ici. Assicura compiutamente, che negl' indicati anni Vincenzo Apicella niuna compra fece del taglio delle fascine de' divisati boschi, soggiungendo, che in quell' anno furon vendute a

In vista di tal documento, che discredita interamente la contraria pruova, anzi la convince apertamente di falso, chi potrebbe aver fede a quei testimonj analfabeti, e vili? Chi può dubitare, ch' essi parlarono per compiacenza, affermando fatti ideali suggeriti dall' avverserio?

E' grazioso, e lepido quel che si dice nell' ultimo articolo, cioè, che Crescenzo Guarini, detto Tartarone, Antonio Vassallo, e Crescenzo Masello eran persone, che avean conoscenza con Apicella. *O lepidum et festivum caput!* Se una semplice conoscenza bastasse a render sospetta la fede de' testimonj, noi dovremmo ricorrere alle persone incognite; ed io dimando all' avversario; le persone non conosciute come potrebbero attestare i fatti di una persona, che non sanno, nè videro, nè conobbero mai? Dovea forse Apicella valersi di uomini di lontane contrade, e scrivere in Vienna, o Madrid per far venire le persone abili ad attestare fatti riguardanti lui, e di suo interesse? Oh stravaganze non mai udite!

Rifletta dippiù il contradittore, che tanto è lungi, che la semplice conoscenza escluda la fede de' testimonj, che anzi neppure la semplice amicizia, e corrispondenza ne rende sospetta la fede. Acciocchè si renda un testimonio per legge ripulsabile per cagion di amicizia, devesi ciò intendere non già di un amicizia semplice, ma soltanto di quell' alto, ed ultimo grado di essa, e di quell' *interior admissio*, che unisce, e rannóda strettamente gli animi, e fa in certo modo comuni gl' interessi. Di fatto il Giureconsulto Paolo ha dato sulla denominazione di amico il seguente avvertimento (1): *amicos appellare debemus non le-*

(1) *L.* 223. *ff. de verb. sign.*

*levi notitia conjunctos: sed quibus fuerint jura cum patrefamilias, honestis familiaritatis quæsita rationibus*. E quindi è che laddove la legge parla della ripulsa de' testimonj amici, gli scrittori l'hanno sempre intesa dell'amicizia la più stringente del mondo: di quella in somma, che giunge ad annebbiare la sincerità de' testimonj, trasportandoli a far proprio l'impegno dell'amico: *verum ut dixi*, scrive il dotto Errico Bocero sull'autorità di altri DD. (1), *hoc non de omni, sed magna, immensa, & vehementi intelligendum est amicitia*. Mi dispenso dalla pena di allegare altre dottrine, ed autorità, laddove il senso comune è garante della mia asserzione. Per tutto ciò è evidente, che la pruova dell'avversario è contradetta dal fatto, è un tessuto di menzogne, e di falsità, che sono le armi, cui ricorrono i litiganti, quando voglion sostenere le cause disperate. Ma egli non rifina: sentiamo la sua ultima obbiezione.

*Si risponde ad una obbiezione.*

MA l' avversario *nondum hinc abire me sinit*. Egli aveva altro colpo di riserva, col quale credeva sorprenderci. Egli ha dedotto cose, per le quali si gloria di una felice scoverta, che gli somministra nuovo poderoso argomento per sostegno della causa sua. Ascoltiamo pertanto la contradizione. D. Vincenzo Apicella egli dice nell' anno 1799. ebbe ricorso alla Maestà del Sovrano, cui espose, che essendo state rubate nell' anarchia dodicimila fascine, aveva con ciò fatta una solenne perdita, e per tal considerazione implorava un generoso rilascio dall' Azienda di educazione. Il risultato di siffatto ricorso fu, che rimesso alla Giunta di educazione per consulta, malgrado, che tal consulta aderisse alle idee di Apicella, il Re

(1) *Disp. de jur. univ. de probat. per test. num.* 31.

Re non ammise la sua dimanda, anzi ordinò, che si fusse Apicella rivolto ne' Tribunali competenti. Da questo fatto trae Semajuolo, che niuna consegna a lui fece Apicella, o almeno non ebbe egli l'intera tradizione delle fascine, avendo Apicella esposto essere state a lui le fascine involate, senza fare affatto menzione di Semajuolo.
A rimuovere questa speciosa difficoltà, che l'Avversario teneva pur riserbata per farci sorpresa, bisogna, che lo scaltro Semajuolo si vada ricordando de' fatti, che diedero spinta, e motivo al ricorso di Apicella, della di cui condiscendenza egli ha voluto pur troppo abusare. Questi fatti, che egli maliziosamente tace, son quelli, che Apicella mette ora in veduta al Tribunale per chiarirlo dell' equivoco, di cui si vuole involgere la causa.
D. Vincenzo Apicella aveva avuta la consegna delle fascine, e contemporanea a quella era stata la consegna, ch' egli fecene al Semajuolo. Quindi godeva tranquilla pace, non dovendosi di altro brigare, se non di esigere il prezzo di tali fascine dal Semajuolo. Attendeva dunque l'esecuzion del contratto circa tal pagamento; quando alcuni giorni dopo l'infausto ingresso dell' armata francese inaspettatamente andò a trovarlo il Semajuolo unitamente con Francesco Scarano, pregandolo a volergli accordare qualche rilascio, giacchè gran numero di fascine disse aver perduto nel tempo dell'anarchia. L' Apicella gli fece sentire, che avendo egli adempita la consegna, non era a nulla tenuto, nè dovea la perdita qualunque fusse ricadere a danno suo, nè egli era in grado di concedere rilascio. Malgrado ciò il Semajuolo insistè, seguendo a dire, che almeno Apicella avesse procurato di ottenere esso il rilascio dalla Giunta di educazione, giacchè quando ciò a lui fusse riuscito d'impetrare, potea benissimo detto Apicella senza suo danno accordarlo á suo beneficio. Non si risolvè allora l'Apicella a condiscendere a queste premure, soltanto rispose in termini generali, ch' egli avrebbe veduto di trovare il modo come agevolarlo,

sen-

senza verun danno suo (1).

Non piacque siffatta risposta al Semajuolo, il quale non contento di ciò volle pur far solenne, e formal protesta per mezzo del Notar Nicola Tambone. Questi conferitosi in nome di Semajuolo nel forno a Mannesi, ove allora risiedeva Apicella, gli fece presente l' idea risoluta di Semajuolo di pretender rilascio in considerazione del saccheggio, e furto avvenuto nelle fascine. Ma l' Apicella costante nelle sue idee gli fece sentire, che il furto accaduto non dovea ferire lui. In qualunque modo soggiunse, che su di ciò volea consultare il suo difensore allora D. Gennaro Gatto. In fatti recatisi insiem col Notaro in casa di esso D. Gennaro, costui suggerì il consiglio, cioè, che poteva Apicella ricorrere in suo nome dall' Intendente dell' Azienda di educazione, per impetrare il rilascio, e nel caso, che gli fusse riuscito di ottenerlo, potevalo poi dal canto suo accordare al Semajuolo novello compratore; soggiungendo, che questa era l' unica via come agevolare il Semajuolo senza verun danno di Apicella (2).

Seguentemente il mio cliente cominciò ad agire presso all' Intendente, cui fece presente la perdita avvenuta e ciò colla intelligenza del Semajolo; ma nulla potè egli impetrare durante il tempo, che in Napoli stanziarono li francesi. Sopravvenute poi le gloriose armi Sovrane crebbe in cuore di Semajuolo la dolce lusinga, che allora sarebbe stato più agevole ottenere la grazia del rilascio. Quindi fu, ch'egli sovenți volte andava a trovare Apicella, pregandolo, che avesse seguito ad aggire, ed a maneggiar-

(1) Costa da solenne attestato dello Scarani presentato negli atti.

(2) Si è esibito l' atto della protesta formatone dal Notar Nicola Tambone.

giarsi pel divisato oggetto (1), implorando da S. M. nelle Reali Segreterie quel, che formava lo scopo de' suoi desiderj. Allora fu, che in seguito di ricorsi fatti da Apicella, la Maestà del Sovrano per la segreteria di Azienda commisene un informo alla suprema Giunta per verificare ciò, che Apicella aveva esposto. La suprema Giunta verificò la perdita, ed il furto delle fascine non già al numero di 12. mila quanto Apicella, seguendo i detti di Semajuolo, avea dedotto, ma di sole tremila (2). In ordine poi al chiesto rilascio aderì col suo parere alle idee di Apicella. Finalmente la Maestà del Sovrano malgrado la consulta favorevole della Suprema Giunta, non trovò ragionevole accordare il chiesto rilascio, soltanto disse, che si fusse l' Apicella indirizzato ne' Tribunali competenti. Ed ecco estinta la speranza di Semajuolo, e svaniti i suoi desiderj. Quindi Vincenzo Apicella cominciò a stimolare il Semajuolo al pagamento di ciò che avanzava. Ma dopo avere sperimentate vane le premure fatte al Semajuolo per compiergli il pagamento della resta del prezzo delle fascine, che dovea conseguire, fu obbligato ricorrere nella G. C. per astringerlo, e quindi ebbe origine il presente giudizio.

Premessi questi fatti, io non so con qual buona fede sia saltato in testa al Semajuolo di trar ragione dal ricorso indirizzato al Sovrano a nome di Apicella. Se tal ricorso si fece per ajutare il Semajuolo a fargli ottenere qualche rilascio, se a questo il mio cliente condiscese solo per trovar una via come agevolarlo, coll' espressa spiega di non dovere ciò poi ricadere a danno suo, io non trovò nè leale, nè sincera la condotta dell'avversario, che og-

(1) Si è prodotto negli atti giuridico attestato, che di tal fatto assicura.

(2) In pruova di ciò si è esibita copia legale della consulta umiliata a S. M. dalla Reale Azienda.

gli vuole trar vantaggio da un mezzo tentato, e non riuscito per giovargli. Ma quì si replica; perchè mai il mio cliente espose in suo nome il danno avvenuto? E' agevole intenderlo. Francesco Semajuolo non aveva fatto contratto veruno colla Reale Azienda. Vano dunque sarebbe stato ogni suo ricorso, per ottenere la grazia del rilascio: Ecco perchè si lasciò persuadere il mio Cliente a ricorrere in suo nome solo ad oggetto di giovare al Semajolo, caso che il risultato fosse stato propizio, giacchè niente a lui direttamente dovea interessare. Egli prestò il nome in quel ricorso sol perchè era memore di quel dovere di umanità, che suggerisce: *quod tibi non nocet, & alteri prodest, faciendum*. Per tutto ciò è chiaro, che mal si consiglia l'avversario nel promuovere simile opposizione. Essa lungi di giovare alla sua causa, fa vedere più spiegatamente i tratti della mala fede, con cui è animato il presente giudizio per parte del Semajuolo.

E tutto vana, ed inutile l'ultima sfuggita, cui ricorre l'avversario, cioè, che essendo obbligato Apicella venditore alla custodia debba egli esser risponsabile del danno avvenuto. La risposta è facile, e precisa. Qual custodia potea essere sufficiente in que' tempi di anarchia, in cui tutto cedea alla forza? Di più il venditore è tenuto alla custodia, egli è vero, ma ciò vale *ante traditionem*: Dunque se egli è vero, come ad evidenza si è dimostrato, che il Semajuolo ebbe la consegna di 41950 fascine, dovea egli dopo tal consegna custodirle, e garantirle, se potea, dal furore dell'anarchia. Non era obbligo certamente d'Apicella, il quale dopo di aver adempito alla consegna, non era tenuto ad altro dippiù, nè dovea brigarsi della custodia di ciocchè era passato in dominio altrui. Inoltre anche nel caso, che il danno fusse seguito pria della consegna, qual conseguenza potrebbe da ciò dedurne l'avversario? Il Giureconsulto Nerazio nettamente decide, che quando la roba venduta sia stata tolta per violen-

lenza, e per un urto di forza superiore, ciò cade a danno del compratore, nè è tenuto a cosa veruna il venditore, se non che a cedergli le azioni contro i ladri. Così egli elegantemente scrive: *Si ea res quam ex empto præstare debebam vi mihi adempta fuerit, quamvis eam custodire debuerim, tamen propius est, ut nihil amplius, quam actiones persequendæ ejus præstari a me emptori oporteat; quia custodia adversus vim parum proficit: actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo (tibi) præstare debebo, ut omne lucrum, ac dispendium te sequatur* (1). Dunque per ogni aspetto, che si riguardi l'affare, esso mostra lieta e sicura speranza al mio Cliente. Dunque di quanta evidenza è suscettibile una causa, tanta ne concorre alla causa nostra.

## CONCHIUSIONE.

SE da chiare, e limpide pruove risulta ben dimostrato, che il numero delle fascine ricavato nell' anno 1798 da' boschi disegnati rimontò a 41956, se sicure testimonianze contestano la consegna fattane a favor di Semajuolo, se le pruove di costui sono vacillanti, e di niun peso, se anche messi per veri i fatti, che egli adduce, le conseguenze non pregiudicano il mio cliente, se la ripulsa tentata dall' avversario è inutile per dritto, anzi contiene menzogne, e falsità, qual fiducia non deve avere il mio cliente alla gravità, e giustizia del magistrato? Egli a ragion veduta implora dalla G. C., che si condanni il Semajuolo non solo alla resta del prezzo delle fascine in ducati duecento sessantasette, e gr. 68., ma benanche agl' interessi *ex mora*, ed alle spese di un giudizio, che per mera bizzarria si è voluto sostenere.

Napoli 25. Agosto 1803.

*Domenico Criteni.*

(1) *L. 31. D. de act. empt. & vend.*